

Katedra Europejskiego Prawa Konstytucyjnego
Jean Monnet Chair of European Constitutional Law

Jacek Skrzydło

**Nadużycie przez państwo
klauzuli limitacyjnej – refleksje na tle spraw
dotyczących artykułu 18
Europejskiej Konwencji Praw Człowieka**



Wydział Prawa
i Administracji



Uniwersytet
ŁÓDZKI

Łódź 2013

dr Jacek Skrzydło, adiunkt w Katedrze Prawa Międzynarodowego Publicznego
i Stosunków Międzynarodowych Uniwersytetu Łódzkiego

Seria wydawnicza Katedry Europejskiego Prawa Konstytucyjnego: Artykuły
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego

Redaktor naukowy serii: prof. dr hab. Anna Wyrozumska

Artykuł recenzowany

© *Copyright by Jacek Skrzydło*

Łódź 2013

Uwagi wstępne

Struktura zobowiązań wynikających z europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r. (dalej: Konwencja lub EKPCz) czyni jednostkę beneficjentem praw i wolności konwencyjnych, natomiast podmiotem zobowiązanym jest państwo będące stroną Konwencji. Ta oczywista skądinąd konstatacja pozwala na wyprowadzenie innych reguł przydatnych przy rekonstrukcji granicy uprawnień jednostek i zobowiązań państw. Zasada proporcjonalności, jedna z podstawowych w systemie prawa międzynarodowego, przewiduje, że zobowiązanie spoczywające na podmiocie prawa lub przysługujące temu podmiotowi uprawnienie istnieją jedynie w rozmiarach koniecznych do spełnienia tego zobowiązania względnie dla skorzystania z uprawnienia.

Normatywnym odzwierciedleniem tej reguły w systemie konwencyjnym są dwa przepisy: art. 17 i art. 18 Konwencji. W artykule 17 przewiduje się, że „żadne z postanowień niniejszej konwencji nie może być interpretowane jako przyznanie jakiegokolwiek państwu, grupie lub osobie prawa do podjęcia działań lub dokonania aktu zmierzającego do zniweczenia praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji albo ich ograniczenia w większym stopniu, niż to przewiduje konwencja”. Z kolei w artykule 18 czytamy, że „ograniczenia praw i wolności, na które zezwala niniejsza konwencja, nie będą stosowane w innych celach niż te, dla których je wprowadzono”.

1. Zakaz nadużycia prawa przez skarżącego

Przedmiotem rozważań zawartych w niniejszym artykule jest sposób interpretowania i stosowania przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz lub Trybunał) drugiego z przywołanych przepisów, tj. art. 18 Konwencji. Z uwagi na komplementarność obu regulacji, analizę problemu rozpocząć należy od krótkiej charakterystyki pierwszego z nich¹.

Obecność art. 17 w systemie tłumaczona jest m. in. przez odwołanie się do pojęcia „wojującej demokracji” – koncepcji łączonej z nazwiskiem K. Loewensteina i opartej na założeniu, że funkcjonowanie ustroju opartego na zasadach demokracji wymaga wyposażenia go w narzędzia prawne pozwalające na obronę przed zagrożeniami ze strony ugrupowań skrajnych, chcących wykorzystać demokratyczne procedury i instytucje państwa do celów diametralnie odbiegających od podstaw aksjologicznych państwa². Teza ta jest obecna w orzecznictwie Trybunału, który stale podkreśla, że państwo ma prawo bronić się przed działaniami zagrażającymi jego instytucjom i że w związku z tym potrzeba odnajdywania równowagi między

¹ Zob. szerzej np. L. Garlicki (w:) *Konwencja o ochronie podstawowych praw i wolności. Komentarz* (red. L. Garlicki), tom I, Warszawa 2010, s. 813-820; P. van Dijk, F. van Hof, A. van Rijn, L. Zwaak, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Antwerpia-Oxford, 2006, s. 1083-1092.

² Zob. np. A. Bodnar, M. Szuleka, *Koncepcja „nadużycia prawa” w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności a mowa nienawiści*, (w:) *Mowa nienawiści a wolność słowa. Aspekty prawne i społeczne* (red. R. Wieruszewski, M. Wyrzykowski, A. Bodnar, A. Gliszczyńska-Grabias), Warszawa 2010, s. 166-169; I. Kamiński, *Kilka uwag o art. 17 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, (w:) *Mowa nienawiści...*, s. 179-189; I. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka Analiza krytyczna*, Warszawa 2010, s. 552-553.

obroną „społeczeństwa demokratycznego” oraz prawami jednostki jest strukturalnie wbudowana w system strasburski³.

Jako klauzula generalna, norma wynikająca z art. 17 Konwencji oczywiście nie ma samoistnego zastosowania. Najczęściej przepis ten przywoływany był i jest w kontekście jej art. 10⁴ (wolność wypowiedzi) lub art. 11⁵ (wolność zgromadzeń i zrzeszeń). Formalnie rzecz ujmując, zakresem podmiotowym art. 17 (ściślej: zawartym w nim zakazem niweczenia praw i wolności konwencyjnych) objęte są zarówno państwa, jak i skarżący. L. Garlicki zauważa jednak, że istotą przepisu jest odniesienie jego zastosowania do zachowań jedynie tej drugiej kategorii podmiotów. Rozszerzenie zakresu jego obowiązywania także na państwa naruszałoby logikę Konwencji, która chroniąc poszczególne prawa i wolności wyznacza jednocześnie granice tej ochrony, a ponadto byłoby źródłem problemów przy interpretacji art. 18, który wprost adresowany jest właśnie do państw⁶.

Analiza orzecznictwa ETPCz prowadzi do wniosku, że art. 17 Konwencji służy wychwytywaniu tych przypadków, w których działanie skarżącego, będąc nadużyciem prawa podmiotowego, nie korzysta z konwencyjnej ochrony prawnej, jakkolwiek sposób stosowania tego przepisu, zwłaszcza w związku z art. 10 Konwencji, daleki jest od klarowności, a orzecznictwo nie zawsze jest tu przewidywalne i spójne⁷. Ocena skargi wyłącznie przez pryzmat art. 17 Konwencji (tj. bez badania meritum skargi) ma miejsce wtedy, gdy z okoliczności sprawy i zgromadzonego materiału dowodowego wynikają dowody o charakterze *prima facie*, a mianowicie że celem skarżącego było zniweczenie praw i wolności chronionych Konwencją lub że skarżący propagował postawy i poglądy totalitarne⁸. Dopiero wykluczenie możliwości zastosowania art. 17 „wprost” pozwala na włączenie go w schemat klauzuli limitacyjnej przy ocenie przesłanki „konieczności” ingerencji w społeczeństwie demokratycznym⁹.

Inaczej rzecz ujmując, pozwane państwo powołuje się na art. 17 defensywnie, w postępowaniu wywołanym skargą dotyczącą swobody wypowiedzi lub wolności organizowania zrzeszeń i zgromadzeń. Jeżeli Trybunał ocenę tę zaakceptuje (np. *Norwood v. Wlk. Brytania*¹⁰) i potwierdzi, że organy państwa miały rację odwołując się do klauzuli nadużycia prawa, to wyłącza w ogóle stosowanie innych materialno-

³ Wyrok Wielkiej Izby z 30 stycznia 1998 roku w sprawie *United Communist Party of Turkey i inni v. Turcja*, skarga nr 19392/92, pkt 32 wyroku. Źródłem wszystkich cytowanych orzeczeń strasburskich jest baza HU-DOC.

⁴ Np. orzeczenie z 24 czerwca 2003 roku o dopuszczalności skargi w sprawie *Garaudy v. Francja*, skarga nr 65831/01.

⁵ Z najnowszego orzecznictwa zob. np. wyrok z 9 lipca 2013 roku w sprawie *Vona v. Węgry*, skarga nr 35943/10.

⁶ L. Garlicki (przypis 1), s. 816.

⁷ Zob. zwłaszcza I. Kamiński, *Ograniczenia* (przypis 1), s. 554-571, który określając art. 17 mianem „klauzuli zaporowej” identyfikuje przypadki posłużenia się nim przez Trybunał przy wykładni elementów klauzuli limitacyjnej z art. 10 ust. 2 oraz przykłady tzw. normatywnej gilotyny, tj. użycia art. 17 jako narzędzia prawnego wyłączającego w ogóle poza nawias ochrony konwencyjnej poszczególne rodzaje zachowań.

⁸ Pkt 38 wyroku w sprawie *Vona v. Węgry* (przypis 5): „those activities (...) do not reveal *prima facie* any act aimed at the destruction of any of the rights and freedoms set forth in the Convention (...) or any *prima facie* intention on the applicant’s side to provide apology or propaganda for totalitarian views”.

⁹ Np. wyrok Wielkiej Izby z 13 lutego 2003 roku w sprawie *Refah Partisi v. Turcja*, skargi nr 41340/98, 41342/98, 41343/98 i 41344/98, 98 wyroku.

¹⁰ Orzeczenie 16 listopada 2004 roku w przedmiocie dopuszczalności skargi w sprawie *Norwood v. Wlk. Brytania*, skarga nr 23131/03.

prawnych regulacji konwencyjnych¹¹. Jeżeli natomiast Trybunał – tak jak uczynił to na przykład w sprawie *Lehideux i Isorni v. Francja*¹² – nie znajdzie podstaw do postużenia się art. 17, to kontrola przebiega według nieco tylko zmodyfikowanego „klasycznego” schematu (ustalenie faktu ingerencji, przypisanie jej państwu, ustalenie podstawy ustawowej, celu ingerencji oraz jej konieczności). Jeżeli Trybunał dojdzie do wniosku, że miało miejsce naruszenie Konwencji, to w operatywnej części wyroku da temu wyraz stwierdzając naruszenie np. art. 10 Konwencji, ale nie formułując w tej części wyroku oceny prawnej w przedmiocie art. 17 Konwencji.

W praktyce ostrze art. 17 kierowane jest przeciwko skarżącym, którzy zamierzali wykorzystać Konwencję do realizacji celów z nią sprzecznych¹³, pochwalali odwołanie się do przemocy jako metody walki politycznej¹⁴, względnie utrwalali w debacie politycznej uprzedzenia rasowe¹⁵, a także przeciwko tym, którzy publicznie negowali masowe prześladowania ludności żydowskiej w czasie II wojny światowej¹⁶. Nie powinien zatem dziwić fakt, że kwerenda statystyczna w bazie danych HUDOC nie ujawnia żadnego przypadku stwierdzenia przez Trybunał „naruszenia” art. 17 Konwencji. Struktura przepisu *de facto* to wyklucza.

2. Zakaz nadużycia prawa przez państwo

2.1. Patrząc na problem z punktu widzenia państwa, odpowiednikiem zakazu używania przez jednostki Konwencji do celów z nią sprzecznych jest art. 18 Konwencji, który jak wcześniej wskazano, zabrania wykorzystywania klauzul limitacyjnych do innych celów niż te, dla których je przewidziano. Twórcy Konwencji dokonali tu zapożyczeń z francuskiej doktryny zakazu nadużycia władzy (*détournement de pouvoir*)¹⁷. W kontekście konwencyjnym zakaz nadużycia uprawnień, których źródłem są klauzule limitacyjne, należy łączyć z jednym z fundamentów, na których opiera się sama Konwencja, czyli zasadą praworządności. Jej przestrzeganie umożliwia bowiem realizację celu, dla którego przyjęto samą Konwencję („jednolite pojmowanie i wspólne poszanowanie praw człowieka”). Istotą zobowiązań traktatowych jest zapewnienie efek-

¹¹ I. Kamiński trafnie zwraca uwagę, że przy przyjęciu koncepcji „normatywnej gilotyny”, nie ma szans na merytoryczne rozpoznanie skargi nawet przy rażąco nieproporcjonalnej sankcji użytej wobec skarżącego i dlatego znacznie lepsza i oddająca ducha Konwencji jest alternatywna metoda włączania art. 17 w proces oceny „przesłanki konieczności ingerencji w demokratycznym społeczeństwie”. Z punktu widzenia prawidłowego spełniania przez system kontrolny swojej roli art. 17 powinien służyć raczej jako narzędzie rekonstrukcji wymogu konieczności zawartego w stosownych klauzulach limitacyjnych (*Ograniczenia...*, przypis 2), s. 571).

¹² Wyrok Wielkiej Izby z 23 września 1998 roku w sprawie *Lehideux i Isorni v. Francja*, skarga nr 24662/94. Przedmiotem sporu było ogłoszenie zamieszczone w „Le Monde”, którego autorzy, nie gloryfikując zbrodni wojennych i potępiając nazizm, zwrócili się z apelem do opinii publicznej o spojrzenie w innym świetle na postać marszałka Pétaina, usprawiedliwiając jego politykę w czasie hitlerowskiej okupacji Francji. Zostali skazani za publiczne pochwalanie zbrodni kolaboracji. Trybunał nie zgodził się z pozwanym rządem, że zachowanie skarżących wypełniało dyspozycję art. 17 i stwierdził naruszenie przez Francję art. 10 Konwencji.

¹³ Zob. w szczególności wyrok Wielkiej Izby z 13 lutego 2003 roku w sprawie *Refah Partisi i inni v. Turcja*, skargi nr 41340/98, 41342/98, 41343/98 i 41344/98 (rozwiązanie partii islamskiej stwarzającej zagrożenie dla świeckiego charakteru państwa nie naruszało art. 11 Konwencji; w kontekście art. 17 zob. zwłaszcza rozważania zamieszczone w pkt. 96-99 wyroku).

¹⁴ Decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka z 11 października 1979 roku w sprawie dopuszczalności skargi w sprawie *Glimmerveen i Hagenbeek v. Holandia*, skargi nr 8348/78 i 8406/78.

¹⁵ Wyrok z 16 lipca 2009 roku w sprawie *Feret v. Belgia*, skarga nr 15615/07.

¹⁶ Orzeczenie Izby z 24 czerwca 2003 roku w sprawie dopuszczalności skargi w sprawie *Garaudy v. Francja*, skarga nr 65831/01.

¹⁷ *Theory* (przypis 1), s. 1096.

tywnej ochrony podstawowych praw ludzkich, co oznacza, że prawa jednostki mają wartość nadrzędną w relacji z innymi dobrami. Zasada ta nie ma oczywiście charakteru absolutnego (poza zakazem tortur wynikającym z art. 3¹⁸), a to oznacza wymuszenie takiej konstrukcji zobowiązań konwencyjnych, aby w pewnych, koniecznych sytuacjach możliwa i legalna w świetle Konwencji była ingerencja władzy państwowej w chronione prawo. W tych wyjątkowych przypadkach dobro jednostki ustąpi przed dobrem ocenionym jako nadrzędne.

Instrumentem służącym operacjonalizacji zidentyfikowanych wyżej odniesień są klauzule limitacyjne, które towarzyszą prawie każdemu przepisowi opisującemu prawa i wolności chronione Konwencją. Dla celów niniejszego opracowania klauzule te można przyporządkować do trzech kategorii. Konstrukcja klauzul limitacyjnych pierwszego typu polega na wyczerpującym wyliczeniu przypadków, kiedy ingerencja jest legalna. Przykłady to art. 2 ust. 2, art. 4 ust. 2 oraz art. 5 ust. 1 pkt a) – f) Konwencji. Klauzule drugiego typu zawierają pojęcia o dużym stopniu ogólności, pozostawiające więcej luzu interpretacyjnego i decyzyjnego tak organom państwa, jak i samemu Trybunałowi i zaliczamy do nich art. 8 ust. 2 do art. 11 ust. 2 Konwencji. Trzeci rodzaj klauzuli limitacyjnej charakteryzuje się tym, że wprawdzie przepis nie przewiduje wprost dopuszczalnych ograniczeń, ale ich istnienie wynika z potencjału ingerencyjnego tkwiącego inherentnie w chronionym prawie. Dotyczy to zwłaszcza prawa do sądu określonego w art. 6 Konwencji. Jeżeli pewne uprawnienie, takie jak na przykład prawo do wszczęcia postępowania sądowego (*right of access to the court*) nie wynika wprost z treści traktatu, lecz jest „inherentne”, to „dorozumiany” (*implied*) charakter mają także dopuszczalne w takim przypadku uprawnienia państwa do ingerencji w to „inherentne” prawo¹⁹.

W każdym jednak przypadku państwo powołujące się na klauzulę limitacyjną musi brać pod uwagę, po pierwsze, demokratyczny charakter państw należących do Rady Europy oraz, po drugie, obowiązek kierowania się praworządnością w stosunkach wewnętrznych. Prawidłowo stosowane klauzule limitacyjne nie będą zakłócać procesu dostosowywania się przez państwa do standardu konwencyjnego pod warunkiem wszakże, że decyzja o ich aplikacji uzasadniona zostanie wyłącznie celem, dla realizacji którego istnienie tych klauzul przewidziano w Konwencji. Szczególnie widoczne jest to w przypadku ingerencji w gwarantowane w art. 5 Konwencji prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Aresztowanie podejrzanego w celu zapewnienia prawidłowego toku postępowania karnego okaże się legalne w świetle standardu, jeżeli spełnione zostaną pozostałe warunki. Jeżeli jednak władza pod pozorem realizacji celu legalnego, w rzeczywistości używa swej kompetencji na przykład dla zastraszenia aresztowanego lub w innym celu dyskryminacyjnym, ocena musi być odmienna i otwiera się możliwość kwalifikacji sprawy przez pryzmat art. 18.

Celem analizowanej regulacji jest zapobieganie nadużyciom prawa, tj. aby pod pretekstem legalnej ingerencji w chronione prawo państwo nie realizowało partykularnych interesów oraz żeby stosowane środki nie służyły faktycznie innym celom niż deklarowane. Chodzi tu o takie sytuacje jak stosowanie represji politycznych, represjonowanie więźniów protestujących przeciwko odmowie nadania im statusu więźniów politycznych, zwalczanie krytyki osób kierujących państwem, ukryta walka

¹⁸ Zob. wyrok Wielkiej Izby z 1 czerwca 2010 roku w sprawie *Gäfgen v. RFN*, skarga nr 22978/05, pkt. 87 i 107 wyroku.

¹⁹ Wyrok z 21 lutego 1975 roku w sprawie *Golder v. Wlk. Brytania*, skarga nr 4451/70, zwłaszcza rozważania zamieszczone w pkt. 37-39 wyroku.

z napływem pewnej kategorii imigrantów lub w realiach polskich tzw. areszt wydobyczy²⁰. Wykorzystanie przez władzę instrumentu prawnego, będącego środkiem o charakterze nadzwyczajnym, w celach innych niż dopuszczalnie deklarowane, narusza podstawy funkcjonowania społeczności podlegających rządowi prawa i kierujących się zasadami ustroju demokratycznego i jest nadużyciem uprawnienia przez państwo. Art. 18 Konwencji został zatem wprowadzony do Konwencji jako środek prawny zapobiegający takiej wysoce niepożądanym sytuacji.

Lektura przepisu nie pozwala na wątpliwości natury podmiotowej zidentyfikowane na tle art. 17 Konwencji. Art. 18 jednoznacznie wskazuje adresata zakazu. Zezwolenie na stosowanie dopuszczalnych „ograniczeń praw i wolności” oznacza, że potencjalną zdolność jego naruszenia mają organy państwa, gdyż to one są wyłącznie uprawnione, w granicach określonych klauzulami limitacyjnymi, do ingerencji w prawa i wolności obywatelskie. Innymi słowy, art. 18 jest źródłem zakazu po stronie państwa, a prawa podmiotowego dla skarżących.

Istnieje kilka możliwych technik wykorzystania art. 18 Konwencji przy badaniu skarg, w których został postawiony zarzut jego naruszenia²¹. Podobnie jak art. 14 i 17 Konwencji, także art. 18 nie ma charakteru autonomicznego, tj. jego naruszenie jest możliwe jedynie w powiązaniu z innym, materialnoprawnym postanowieniem Konwencji. Trybunał może przede wszystkim stwierdzić brak naruszenia prawa materialnego, co czyni bezprzedmiotowym badanie sprawy pod kątem art. 18 (skoro nie było naruszenia, nie można w ogóle mówić o „nadużyciu” ze strony państwa²²). Innymi słowy, jeżeli ingerencja była uzasadniona w świetle klauzuli limitacyjnej, rozpatrywanie zarzutu dotyczącego art. 18 jest pozbawione podstaw²³. Jeżeli natomiast Trybunał dochodzi do wniosku, że miało miejsce naruszenie jednego z praw chronionych Konwencją, zwłaszcza w postaci nadużycia proceduralnego ze strony państwa (na przykład przy ekstradycji), to może zaniechać odrębnego badania pod kątem art. 18, wywodząc, że zarzucane nadużycie prawa zostało „wchłonięte” przez zasadny zarzut główny²⁴, względnie, że mimo naruszenia materialnego zobowiązania nie doszło do nadużycia procedury²⁵. Bywały także przypadki, w których rozpatrywanie zarzutu dotyczącego naruszenia art. 18 zostało uznane za zbędne, na przykład z powodu braku aktywności samego skarżącego w tym kierunku²⁶ albo z powodu oceny, że pomimo naruszenia innego postanowienia Konwencji sprawa nie rodzi odrębnego problemu na tle art. 18²⁷.

²⁰ L. Garlicki (przypis 1), s. 822; *Theory* (przypis 1), s. 1096.

²¹ *Theory* (przypis 1), s. 1094-1095, L. Garlicki (przypis 1), s. 821.

²² Np. wyrok z 26 maja 1998 roku w sprawie *Gündem v. Turcja*, skarga nr 22275/93.

²³ Wyrok z 7 grudnia 1976 roku w sprawie *Handyside v. Wlk. Brytania*, skarga nr 5493/72, pkt 64 wyroku.

²⁴ Tak w wyroku z 18 grudnia 1986 roku w sprawie *Bozano v. Francja*, skarga nr 9990/82, pkt 61 wyroku: Trybunał stwierdzając naruszenie art. 5 par. 1 Konwencji (deportacja skarżącego do Szwajcarii wyłącznie celem umożliwienia następnie jego ekstradycji do Włoch w sytuacji odmowy zgody sądu francuskiego na ekstradycję) doszedł do wniosku, że procedura deportacyjna została nadużyta, co uczyniło zbędnym badanie tej kwestii pod kątem art. 18 Konwencji.

²⁵ Np. wyrok z 22 marca 1995 roku w sprawie *Quinn v. Francja*, skarga nr 18580/91, pkt 59 wyroku: „having already found that there is no evidence to substantiate the claim of an abuse of procedure, the Court does not consider it necessary to examine the same facts from the point of view of Article 18”.

²⁶ Np. wyrok z 22 maja 1984 roku w sprawie *de Jong, Baljet i van den Brink v. Holandia*, skargi nr 8805/79, 8806/79, 9242/81, pkt 63 wyroku, wyrok z 26 kwietnia 1979 roku w sprawie *Sunday Times v. Wlk. Brytania (1)*, skarga nr 6538/74, pkt. 74-75 wyroku.

²⁷ Wyrok z 20 marca 1997 roku w sprawie *Lukanov v. Bułgaria*, skarga nr 21915/93, pkt 49 wyroku: „the Court, bearing in mind its conclusions with regard to Article 5 par. 1 likewise considers that no separate issue arises under Article 18”; podobnie w wyroku z 17 lipca 2003 roku w sprawie *Craxi v. Włochy (2)*, skarga nr

2.2. Trybunał, jak do tej pory, stwierdził naruszenie art. 18 Konwencji jedynie cztery razy. Celowym wydaje się przybliżenie okoliczności faktycznych spraw, w których zarzut ten okazał się zasadny.

Po raz pierwszy do przywołania art. 18 w operatywnej części wyroku stwierdzającego naruszenie doszło dopiero w 2004 roku, w sprawie *Gusinskiy v. Rosja*²⁸. Skarżący był udziałowcem i członkiem zarządu spółki Media Most, będącej w sporze z Gazpromem, jednym z największych koncernów rosyjskich, kontrolowanym przez rząd rosyjski. Po zerwaniu negocjacji między Gazpromem a spółką skarżącego, prokuratura wszczęła przeciwko niemu postępowanie karne przedstawiając różne zarzuty, w tym oszustwa na wielką skalę. Skarżący został tymczasowo aresztowany i odzyskał wolność dopiero po wyrażeniu zgody na sprzedaż Gazpromowi udziałów w spółce Media Most za cenę określoną przez Gazprom (stosowną umowę podpisano jednak dopiero po zwolnieniu skarżącego z aresztu; postępowanie karne przeciwko skarżącemu zostało po jej podpisaniu umorzone).

Trybunał nie miał problemów z ustaleniem, że miało miejsce naruszenie art. 5 ust. 1 lit. c) Konwencji z uwagi na niedochowanie przez prawo rosyjskie wymogów określoności i przewidywalności jeżeli chodzi o tryb pozbawienia obywatela wolności. Rosyjski kodeks postępowania karnego uzależniał tymczasowe aresztowanie od uprzedniego postawienia podejrzanemu zarzutów. W „wyjątkowych przypadkach”, nieokreślonych bliżej w prawie i w praktyce, możliwe było jednak zastosowanie aresztu bez dokonania tej drugiej czynności. Oczywiście w świetle okoliczności faktycznych było także ustalenie, że skarżącego pozbawiono wolności nie dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania karnego, lecz aby wymusić na nim określone zachowanie (sprzedaż spółki), a więc dokonano ingerencji w wolność osobistą w celu innym niż przewidziany w klauzuli limitacyjnej. Instytucje prawa publicznego oraz regulacje dotyczące tymczasowego aresztowania nie mogą być wykorzystywane przez państwo jako część strategii w prowadzonych negocjacjach biznesowych. Łańcuch faktów przedstawiał się w oczywisty sposób: państwowy koncern Gazprom zażądał od skarżącego przekazania udziałów w spółce w czasie gdy skarżący był pozbawiony wolności, minister podpisał porozumienie ze skarżącym w tym przedmiocie, a następnie inny funkcjonariusz publiczny (prokurator) wykonał zawartą ze skarżącym umowę i umorzył postępowanie karne toczące się przeciwko niemu. Użyto zatem środków przymusowych ze sfery *imperium* celem zastraszenia skarżącego i zmuszenia go do określonego zachowania, a nie dla zapewnienia prawidłowego toku postępowania karnego. Jest to równoznaczne z naruszeniem art. 5 w związku z art. 18 Konwencji²⁹. Dodajmy w tym miejscu, że późniejsza praktyka ETPCz nie zna równie rażącego przykładu naruszenia zakazu nadużycia prawa.

Nieco mniej jasne były okoliczności sprawy *Cebotari v. Mołdawia*³⁰. Skarżący był prezesem zarządu państwowej spółki odpowiedzialnej za przesył energii elektrycznej. Został aresztowany w związku z wątpliwościami dotyczącymi rozliczeń między podmiotami uczestniczącymi w obrocie energią, mimo że z ustaleń sądów orzekających

25337/94, pkt 86 wyroku: „the Court notes that the complaint under Articles 14 and 18 arises out of the same facts as those it examined when dealing with the complaint under Article 8 of the Convention. Having regard to its decision on Article 8, the Court considers that it is not necessary to examine the case under Articles 14 and 18”.

²⁸ Wyrok z 19 maja 2004 roku w sprawie *Gusinskiy v. Rosja*, skarga nr 70276/01.

²⁹ Pkt. 73-78 wyroku.

³⁰ Wyrok z 13 listopada 2007 roku w sprawie *Cebotari v. Mołdawia*, skarga nr 35615/06.

w sprawach roszczeń cywilnych między spółkami nie wynikało, aby doszło do jakichkolwiek nieprawidłowości, które można by przypisać bezpośrednio skarżącemu. Trybunał oceniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy uznał, że nie było żadnych podstaw do tego, aby skarżącemu stawiać jakiekolwiek zarzuty natury karnej i że pozbawienie wolności skarżącego nie było oparte na uzasadnionym podejrzeniu popełnienia przestępstwa³¹. Doszło zatem do naruszenia art. 5 ust. 1 lit. c) Konwencji. Rzeczywistym motywem, jakim kierowały się władze było wywarcie na skarżącemu niedopuszczalnej presji, przy czym adresatem tego nacisku był nie tyle sam skarżący, co inny uczestnik transakcji w obrocie energią elektryczną, który także złożył skargę do Trybunału³². W uzasadnieniu wyroku zabrakło jednak szerszego wyjaśnienia mechanizmu owych nacisków, przez co wyciąganie dalej idących wniosków na podstawie orzeczenia w sprawie *Cebotari* jest utrudnione.

Skarżący w trzeciej z omawianych spraw, tj. *Lutsenko v. Ukraina*³³, był liderem partii opozycyjnej i zajmował wcześniej stanowisko ministra spraw wewnętrznych Ukrainy. Po przejściu władzy przez siły polityczne związane z prezydentem Janukowyczem został aresztowany pod zarzutem przywłaszczenia mienia państwowego i nadużycia władzy w czasie sprawowania urzędu. Analizując drobiazgowo stan faktyczny sprawy oraz liczne nieprawidłowości, do których doszło przy stosowaniu środka zapobiegawczego, Trybunał doszedł do wniosku, że pozbawienie wolności skarżącego nie realizowało żadnego z celów przewidzianych w art. 5 Konwencji. Rzeczywisty motyw, jakim kierowały się władze, Trybunał zidentyfikował jako pozbawienie skarżącego możliwości przekazywania opinii publicznej własnego stanowiska wobec wysuwanych wobec niego zarzutów i swoiste ukaranie go za publiczne zaprzeczanie tym zarzutom, czyli za zachowanie, które oczywiście pozostaje pod ochroną prawa³⁴. Nie stwierdził natomiast, co ważne, że wszystkie działania pozwanego państwa od samego początku były ukierunkowane na eliminację skarżącego z życia publicznego Ukrainy. Naruszenie art. 18 zostało zatem ustalone w bardzo wąskim zakresie.

Czwarta sprawa, w której Trybunał stwierdził naruszenie art. 18 Konwencji zapadła w sprawie byłej premier Ukrainy, Julii Timoszenko³⁵, która została oskarżona o liczne czyny karalne popełnione w czasie sprawowania przez nią urzędu szefa rządu (m. in. nadużycie władzy w związku z zawarciem niekorzystnego dla Ukrainy kontraktu na dostawę gazu z rosyjską spółką Gazprom i sprzeniewierzenie funduszy państwowych w związku z otrzymanymi przez Ukrainę środkami na ochronę środowiska i na realizację postanowień protokołu z Kioto). Z punktu widzenia prowadzonych tu rozważań największe znaczenie miały ustalenia Trybunału odnośnie do przyczyn zastosowania względem skarżącej środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania. Już w rozważaniach dotyczących skargi na naruszenie samego tylko art. 5 ust. 1 Konwencji, Trybunał przypominał, że „oceniając legalność pozbawienia wolności nie jest związany deklarowanymi na poziomie krajowym przyczynami zastosowania tego typu środków, ale jego obowiązkiem jest zbadać rzeczywisty zamiar,

³¹ Pkt 52 wyroku.

³² „Court can only conclude that the real aim of the criminal proceedings and of the applicant's arrest and detention was to put pressure on him with a view to hindering Oferta Plus from pursuing its application before the Court” (pkt 53 wyroku).

³³ Wyrok z 3 lipca 2012 roku w sprawie *Lutsenko v. Ukraina*, skarga nr 6492/11.

³⁴ Pkt. 108 i 109 wyroku.

³⁵ Wyrok z 30 kwietnia 2013 roku w sprawie *Tymoshenko v. Ukraina*, skarga nr 49872/11.

jakim kierowały się władze oraz przyświecające im intencje³⁶”. Skarżąca zarzucała, że władze ukraińskie stosując wobec niej tymczasowe aresztowanie dążyły do jej eliminacji z życia politycznego kraju, w szczególności do tego, aby uniemożliwić jej start w wyborach parlamentarnych (w czasie aresztowania Julia Tymoszenko była czołowym oponentem reżimu prezydenta Janukowycza).

Technika rozstrzygnięcia tej części skargi była bardzo podobna do zastosowanej w sprawie *Lutsenko v. Ukraina*. Stwierdzając naruszenie art. 5 ust. 1 Konwencji, Trybunał ustalił, że tymczasowe aresztowanie miało charakter bezprawny i arbitralny oraz że zasadniczą przyczyną jego zastosowania był negatywny stosunek skarżącej do sądu³⁷. Jeżeli chodzi o zarzut naruszenia art. 18, ETPCz świadomie przyjął w tej sprawie szczególną optykę: oddzielił stwierdzone fakty od ogólnego kontekstu domniemanych politycznych motywacji zarzucanych władzom ukraińskim. Wplatając wprawdzie w narrację wyroku „między wierszami” akceptację głównego zarzutu skarżącej, Trybunał ograniczył się do przyznania, że prawdziwym celem pozbawienia wolności była chęć ukarania jej za brak należytego szacunku dla sądu³⁸. Zauważmy zatem, że rozmiary zwycięstwa skarżącej okazały się mniejsze od oczekiwanych, jeżeli wziąć pod uwagę, że zasadniczy zarzut skarżącej, to znaczy że jej aresztowanie miało na celu jej eliminację z życia politycznego Ukrainy, nie znalazł formalnie akceptacji sędziów. „Zły” motyw władz ukraińskich polegał jedynie na tym, że władze zamierzały ukarać Julię Tymoszenko za rzekomy brak szacunku dla sądu, a takiej podstawy pozbawienia wolności nie przewiduje art. 5 Konwencji.

Opis czterech spraw, w których Trybunał stwierdził naruszenie art. 18 Konwencji prowadzi do wniosku, że skuteczne postawienie tego zarzutu należy do rzadkości. Przyczyny takiego stanu rzeczy można identyfikować nie tylko dzięki lekturze uzasadnień nielicznych orzeczeń, w których skarżącym udało się przekonać sędziów w Strasburgu, że doszło do nadużycia klauzuli limitacyjnej, ale przede wszystkim na podstawie analizy rozstrzygnięć zapadłych w głośnych lub bardzo głośnych sprawach (w kontekstach ogólnoeuropejskich lub lokalnych), w których mimo stwierdzenia naruszenia przez państwo art. 5 Konwencji zarzut naruszenia art. 18 był oddalany jako oczywiście bezzasadny lub, w najlepszym razie, nienależycie udowodniony.

W sprawie *Khodorkovskiy v. Rosja*³⁹ Trybunał po raz pierwszy w kontekście art. 18 użył konstrukcji ogólnego domniemania dobrej wiary władz publicznych przy stosowaniu klauzul limitacyjnych⁴⁰. Praktyczne konsekwencje tego zabiegu okazały się poważne. Posłużenie się pojęciem dobrej wiary w oderwaniu od konstrukcji domniemania mogłoby działać na niekorzyść państw. Można wyobrazić sobie na przykład taką oto argumentację: państwo powołując się na klauzulę limitacyjną w okolicznościach wzbudzających podejrzenie co do czystości jego intencji uchybia zasadzie dobrej wiary i narusza art. 18 Konwencji, chyba że udowodni bezzasadność zarzutów skarżącego lub co najmniej wykaże uzasadnione wątpliwości w łańcuchu poszlak i dowodów pośrednich przedstawianych przez skarżącego. Praktyka Trybunału, polegająca na przyjęciu domniemania dobrej wiary, wyklucza jednak możliwość zastosowania przedstawionego wyżej podejścia. Prowadzi to, jeśli nie do orzeczniczej

³⁶ Pkt 263 wyroku. Por wyrok z 18 grudnia 1986 roku w sprawie *Bozano v. Francja*, skarga nr 9990/82, pkt 60 wyroku.

³⁷ Pkt. 269-271 wyroku.

³⁸ Pkt. 298-299.

³⁹ Wyrok z 31 maja 2011 roku w sprawie *Khodorkovskiy v. Russia*, skarga 5829/04.

⁴⁰ Pkt 255 wyroku: „The Court reiterates that the whole structure of the Convention rests on the general assumption that public authorities in the member States act in good faith”.

derogacji przepisu, to na pewno do znacznego zawężenia zakresu jego zastosowania. Akceptowane przez ETPCz reguły rozkładu ciężaru dowodu oraz formułowane względem skarżących oczekiwania co do wagi i kompletności dowodów na „zły motyw” po stronie państwa to już tylko konsekwencje użycia konstrukcji domniemania prawnego.

3. Rozkład ciężaru dowodu w postępowaniu przed ETPCz

3.1. Problematyka rozkładu ciężaru dowodu w postępowaniu przed sądami międzynarodowymi nie była przedmiotem szczególnego zainteresowania doktryny w Polsce⁴¹. Tymczasem zagadnienie jest istotne, gdyż sposób podejścia do tego problemu bardzo często determinuje kierunek rozstrzygnięcia sporu przez sąd międzynarodowy. W sytuacji, gdy zgodnie z zasadami kontradyktoryjnego procesu inicjatywa dowodowa należy do stron sporu, ustalenie obowiązków związanych z dowodzeniem swoich racji ma istotne znaczenie prawne.

W istocie mamy do czynienia z przeniesieniem na grunt prawa problemu prawdy, nierozwiązywalnego z punktu widzenia filozofii i leżącego poza zakresem działania prawa. Dodatkowe trudności powoduje fakt, że prawo i prawnicy mają szczególny stosunek do prawdy. Czasami prawo świadomie nakazuje odrzucić pojęcie prawdy, nakazując stosowanie takich instytucji jak zakazy dowodowe lub wprowadzając system domniemań faktycznych i prawnych. Prawo nie znosi pustki powstałej w wyniku niepoznawalności – sąd ma wydać wyrok w sporze bez względu na to, czy prawda jest poznawalna czy też nie i ten obowiązek przeważa nad prawdą. Często sędzia stanie w obliczu dwóch przedstawionych przez strony wersji zdarzeń, z których każda jest jednakowo prawdopodobna. Nie jest możliwe, tak ze względów doktrynalnych jak i praktycznych nałożenie na sąd (krajowy lub międzynarodowy) obowiązku ustalenia prawdy w stopniu graniczącym z pewnością – każdy system prawny musi zatem przewidywać sposoby rozwiązania tego rodzaju problemów, zabezpieczając się przed nieakceptowalną sytuacją *non liquet*. Narzędziami służącymi eliminacji tego niebezpieczeństwa są reguły rządzące rozkładem ciężaru dowodu w postępowaniu sądowym⁴².

Rozpocznijmy jednak od uporządkowania terminologii. W postępowaniu sądowym przedmiotem dowodzenia (ściślej rzecz ujmując: tez dowodowych) są fakty, czyli obiektywnie ustalone zdarzenia historyczne. Dopiero ustalenie stanu faktycznego oraz przeprowadzona przez sąd ocena dowodów otwierają pole do subsumcji okoliczności faktycznych pod dyspozycję normy prawnej i umożliwiają zastosowanie prawa w formie wyroku sądu międzynarodowego. Dowodzeniu podlegają jednak nie tylko fakty. Bywa, że norma prawa międzynarodowego skonstruowana jest przy użyciu pojęć, które nie odnoszą się wprost do sfery faktów, lecz wymagają dokonania określonych ocen prawnych. Jako przykład pierwszy z brzegu niech posłuży art. 103

⁴¹ Jeśli chodzi o literaturę zagraniczną, zob. zwłaszcza J. Kokott, *The Burden of Proof in Comparative and International Human Rights Law: Civil and Common Law Approaches With Special Reference to the American and German Legal Systems*, Haga 1998. W literaturze polskiej o rozkładzie ciężaru dowodu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym pisał K. Wojtyczek, *Ciężar dowodu i argumentacji w procedurze kontroli norm przez Trybunał Konstytucyjny*, „Przegląd Sejmowy”, nr 1(60), 2004, s. 9 – 26.

⁴² Chodzi tu o ciężar dowodu w znaczeniu materialnym, to znaczy konieczność udowodnienia w postępowaniu sądowym danej tezy dowodowej (wykazania określonego faktu) pod rygorem odrzucenia tej tezy (M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984, s. 346 i in.; cyt. za: K. Wojtyczek (przypis 41), s. 14.

Karty Narodów Zjednoczonych, zgodnie z którym w razie sprzeczności zobowiązań międzynarodowych ze zobowiązaniami wynikającymi z Karty pierwszeństwo mają zobowiązania wynikające z Karty. Kluczowe w przywołanym przepisie pojęcie „sprzeczność” nie należy do sfery faktu, lecz do sfery prawa: należy ustalić, czy normy pozostają w stosunku do siebie w takiej relacji, że zachodzi kolizja, której nie można usunąć w drodze wykładni, a następnie dać pierwszeństwo normie wyższej. Na gruncie Konwencji z sytuacją taką będziemy mieć do czynienia przede wszystkim wtedy, gdy chronione prawo nie ma charakteru bezwzględnie i pod pewnymi warunkami możliwa jest ingerencja w nie ze strony władz państwowych. O ile ustalenie samej ingerencji w wolność słowa to z reguły kwestia czysto faktyczna, o tyle sytuacja komplikuje się, gdy chodzi o konstrukcję klauzuli limitacyjnej drugiego typu. Ustalenie, czy w stanie faktycznym zachodziła „konieczność” ingerencji w demokratycznym społeczeństwie, względnie czy zachowano „proporcję między chronionym celem a środkami użytymi dla jego ochrony” wymaga przeprowadzenia wywodu prawnego dla stwierdzenia (lub odmowy stwierdzenia) zaistnienia tych przesłanek. Sfery prawa i faktu są tu w znacznym stopniu przemieszane, przy czym nie chodzi tu o obowiązek wykazania faktu – badaniu podlega zasadność (prawdziwość) wypowiedzi o normach i ocenach⁴³.

W tym przypadku nie jest obojętne, czy obowiązek przedstawiania relewantnych argumentów obciążać będzie skarżącego czy też pozwane państwo, przy czym bardziej adekwatne jest posługiwanie się terminem „ciężar argumentacji” zamiast „ciężar dowodu”. Zasady rządzące ciężarem argumentacji są podobne do tych, które regulują ciężar dowodu, przy czym – jak wskazuje K. Wojtyczek⁴⁴ – reguły rządzące ciężarem argumentacji zastosowanie znajdują na dwóch płaszczyznach: po pierwsze, chodzi o umożliwienie wydania rozstrzygnięcia w przypadkach wątpliwych, po drugie zaś o ustalenie określonych standardów schematu uzasadnienia orzeczenia sądowego.

Europejska Konwencja Praw Człowieka nie reguluje kwestii rozkładu ciężaru dowodu ani ciężaru argumentacji. Stwarza to dla ETPCz pole do pewnej elastyczności w budowaniu standardu. Jeśli możliwe do wyobrażenia modele rozwiązania problemu są różne, to konieczne jest (uwzględniając międzynarodoprawne ramy) dokonanie określonych wyborów aksjologicznych przy interpretowaniu i stosowaniu Konwencji.

3.2. Regułę, zgodnie z którą ciężar wykazania obciąża osobę, która czerpie z tego skutki prawne, można zaliczyć do ogólnych zasad prawa wspólnych wszystkim systemom prawnym świata. Oczywiście jest tu skojarzenie z koncepcją ogólnych zasad prawa uznanych przez narody cywilizowane w rozumieniu art. 38 c) Statutu MTS⁴⁵. Przykładów stosowania tej reguły w praktyce dostarcza bogate orzecznictwo. Już w sprawie statku *Lotus STSM* oczekiwał, że dla celów wykazania istnienia normy prawa zwyczajowego określającej zasady wykonywania jurysdykcji na morzu pełnym, Francja udowodni nie tylko praktykę, ale także *opinio iuris*⁴⁶. Ciężar wykazania istnienia normy, będący powiązaniem ciężaru dowodu oraz ciężaru argumentacji, obciąża zatem państwo chcące z istnienia normy wyciągnąć korzystne dla siebie skutki prawne. Zasadę rządzącą rozkładem ciężaru dowodu MTS przywołał następnie w sporze

⁴³ K. Wojtyczek (przypis 41), s. 16.

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ W orzecznictwie sądów międzynarodowych używane jest raczej pojęcie zasady ogólne prawa. MTS tylko w jednym orzeczeniu powtórzył treść normy zawartej w Statucie (A. Wyrozumska, W. Czapliński, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 2005, s. 99).

⁴⁶ PCIJ, Series A10 (1927), s. 27.

między Kambodżą i Tajlandią dotyczącym świątyni *Preah Vihear*: ciężar dowodu w odniesieniu do faktów i twierdzeń spoczywa na stronie je wysuwającej lub powołującej się na nie⁴⁷. W wyroku jurysdykcyjnym MTS w sprawie *Nikaragua v. USA* znalazło się stwierdzenie, że ciężar dowodu spoczywa na stronie, która zamierza udowodnić określony fakt, pod rygorem uznania tezy za nieudowodnioną⁴⁸. Zasadę tę należy zatem uznać za ugruntowaną w orzecznictwie MTS, jakkolwiek w pewnych sytuacjach sąd dopuszcza jej modyfikację⁴⁹.

3.3. Przyjrzyjmy się, w jaki sposób kwestia rozkładu ciężaru dowodu (ciężaru argumentacji) przedstawia się na tle Konwencji. Przepisy odnoszące się do skargi indywidualnej nie dostarczają wskazówek, w jaki sposób należy ustalać zasady rozkładu ciężaru dowodów. Zgodnie z art. 34 Konwencji, Trybunał może przyjmować skargi każdej osoby, organizacji pozarządowej lub grupy jednostek, która uważa, że stała się ofiarą naruszenia praw zawartych w Konwencji lub jej protokołach, natomiast art. 35 przewiduje, że Trybunał może rozpatrywać sprawę dopiero po wyczerpaniu wszystkich środków odwoławczych, przewidzianych prawem wewnętrznym, zgodnie z powszechnie uznanymi zasadami prawa międzynarodowego, i jeśli sprawa została wniesiona w ciągu sześciu miesięcy od daty podjęcia ostatecznej decyzji.

Ciężar dowodu w zakresie wyczerpania wewnętrznych środków odwoławczych rozkłada się odmiennie w zależności od fazy postępowania⁵⁰. Przed zakomunikowaniem skargi rządowi Trybunał z urzędu bada przesłankę dopuszczalności w postaci wyczerpania dostępnych środków odwoławczych, a skarżący, zgodnie z Regułą 47 Regulaminu Trybunału, ma obowiązek wykazać spełnienie tego warunku już w samej skardze. Zauważmy, że istotna zasada proceduralna sformułowana została na poziomie innym niż traktatowy (Regulamin uchwała sam Trybunał). Jeżeli Trybunał nie odrzuci skargi bez komunikowania jej rządowi, pozwany rząd, przedstawiając swoje stanowisko w złożonych *observations*, musi wykazać, że skarżący nie wykorzystał dostępnych mu środków odwoławczych.

Z Regulaminu wynika ponadto⁵¹, że skarga powinna zawierać zwięzłe przedstawienie faktów oraz zwięzłe przedstawienie oświadczeń o domniemanych naruszeniach Konwencji wraz ze stosowną argumentacją prawną. Powyższe można interpretować niekoniecznie jako przerzucenie na skarżącego ciężaru dowodu (ciężaru argumentacji), lecz raczej jako obowiązek sformułowania zarzutów skargi od strony stanu faktycznego i argumentów prawnych w taki sposób, aby skarga nie została uznana za oczywiście bezzasadną.

⁴⁷ Sprawa świątyni *Preah Vihear*, ICJ Rep. 1962, s. 16.

⁴⁸ „It is the litigant seeking to establish a fact who bears the burden of proving it; and in cases where evidence may not be forthcoming, a submission may in the judgment be rejected as unproved” (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua /Nicaragua v. United States of America/*, *Jurisdiction and Admissibility*, Judgment, ICJ Rep. 1984, s. 437).

⁴⁹ Np. MTS. *Ahadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo) (Compensation owed by the Democratic Republic of the Congo to the Republic of Guinea)*, wyrok z 19 czerwca 2012 roku: “the Court also recognized that this general rule would have to be applied flexibly in this case and, in particular, that the Respondent may be in a better position to establish certain facts” (pkt 15 wyroku). Zob. też pkt 54 wyroku merytorycznego MTS w sprawie *Guinea v. Kongo* z 30 listopada 2010 roku (ICJ Reports 2010 (II), s. 660); MTS. *Application of the Interim Accord of 13 September 1995 (the former Yugoslav Republic of Macedonia v. Greece)*, wyrok z 5 grudnia 2011 roku (pkt 72 wyroku); MTS. *Argentyna v. Urugwaj, Pulp Mills on the River Uruguay*, wyrok z 20 kwietnia 2010 roku (pkt 162 wyroku) (ICJ Reports 2010 (I), s. 71).

⁵⁰ I. Kondak (w:) *Konwencja* (przypis 1), s. 168.

⁵¹ Reguła 47 ust. 1 lit. d) i e).

Jeżeli ogólne reguły rozkładu ciężaru dowodu zidentyfikowane przez MTS na przykład w sprawach *Preah Vihear* i *Nicaragua v. USA* przenieść mechanicznie na grunt Konwencji, czyli wymagać od skarżącego w każdej sytuacji udowodnienia faktów oraz udźwignięcia ciężaru argumentacji, wówczas działałoby to ze szkodą dla poziomu ochrony zapewnianego przez system strasburski. W praktyce ETPCz dokonuje modyfikacji zasad ogólnych, kierując się dążeniem do zapewnienia realizacji podstawowych celów określonych w preambule Konwencji. Pamiętać przy tym należy, że – co do zasady – do zadań Trybunału nie należy ustalanie okoliczności faktycznych. Z uwagi na subsydiarny charakter systemu strasburskiego Trybunał nie powinien przyjmować na siebie roli sądu faktu, chyba że jest to nieuniknione ze względu na szczególne okoliczności sprawy. Dlatego nie należy do Trybunału dokonywanie własnych ustaleń faktycznych i zastępowanie ustaleń, których dokonały wcześniej sądy krajowe oraz weryfikacja oceny dowodów. Nie oznacza to, że Trybunał jest zawsze związany ocenami sądu krajowego, konieczne jest jednak przedstawienie przez skarżącego przekonujących argumentów dla odstąpienia przez Trybunał od stanu faktycznego przyjętego przez sąd krajowy jako podstawa orzekania⁵².

Z powyższego wynika, że ciężar dowodu w zakresie stanu faktycznego sprawy obciąża skarżącego, który w granicach stanu faktycznego ustalonego przez sądy krajowe musi wykazać fakt ingerencji w chronione Konwencją prawo, tj. wskazać które konkretnie działanie lub zaniechanie pozwanego państwa wiąże z naruszeniem zobowiązania międzynarodowego wynikającego z Konwencji. Powyższa reguła w niektórych przypadkach zostaje wzmocniona, a w innych osłabiona.

3.4. Analiza praktyki Trybunału w sprawach dotyczących prawa do życia (art. 2) i zakazu tortur (art. 3) dowodzi, że przy stosowaniu tych przepisów wypracował on konstrukcję domniemań faktycznych, która nie znajduje bezpośredniego oparcia w tekście Konwencji. Orzekając w sporze między Cyprzem a Turcją⁵³ Trybunał badał przypadki zaginięcia około półtora tysiąca osób na Cyprze Północnym w czasie tureckiej okupacji wyspy. Zostało udowodnione, że osoby te podlegały jurysdykcji tureckiej, że od czasu zaginięcia nikt ich nie widział, że upłynął znaczny okres czasu oraz że władze tureckie nie przedstawiły żadnych przekonujących wyjaśnień co do ich losu. Mimo że posłużenie się uzasadnioną w tych okolicznościach mocniejszą konstrukcją domniemania faktycznego nakazałoby przyjęcie za udowodnione, że osoby te straciły życie na skutek bezprawnych działań władz tureckich, Trybunał odmówił stwierdzenia, że miało miejsce naruszenie art. 2 Konwencji w płaszczyźnie materialnej. Przypisano Turcji jedynie odpowiedzialność w aspekcie proceduralnym i przy przyjęciu konstrukcji ciągłego naruszenia Konwencji. Naruszenie polegać miało na zaniechaniu przeprowadzenia efektywnego śledztwa co do losu obywateli cypryjskich zaginionych w okolicznościach zagrażających ich życiu⁵⁴. Zauważmy zatem, że to nie powodowe państwo musiało wykazać wady postępowania władz tureckich – ustalone w postępowaniu fakty dały asumpt do przyjęcia domniemania faktycznego w słabszej wersji: brak przekonującego wyjaśnienia losu zaginionych osób uprawnia do przyjęcia, że postępowanie wyjaśniające było nierzetelne.

⁵² Tak w wyroku z 22 października 2009 roku w sprawie *Europapress Holding d.o.o. v. Chorwacja*, skarga nr 25333/06, pkt 62 wyroku. Zob. też wyrok z 19 lutego 2011 roku w sprawie *Marchenko v. Ukraina* (skarga nr 4063/04, RJD 2011: „in the absence of any prima facie evidence of procedural unfairness, the Court is not in a position to review (...) factual conclusion” (pkt 48).

⁵³ Wyrok Wielkiej Izby z 10 maja 2001 roku w sprawie *Cypr v. Turcja*, skarga nr 25781/94, RJD 2001-IV.

⁵⁴ Pkt. 130 i 136 wyroku.

Kwestia rozkładu ciężaru dowodu została poddana obszernej analizie w sprawie *Varnava i inni v. Turcja*⁵⁵. Podobnie jak w sprawie *Cypr v. Turcja* przedmiotem skargi były przypadki zaginięć obywateli Cypru narodowości greckiej w czasie tureckiej okupacji Cypru Północnego. Z ustalonego przez Trybunał stanu faktycznego wynikało, że po raz ostatni zaginione osoby były widziane pod kontrolą władz tureckich – ich dalsze losy nie są znane. Odnosząc się do kwestii związanej z ciężarem dowodu w sprawie Trybunał stwierdził, że okoliczność faktyczna może być uznana za udowodnioną, jeżeli współwystępują wystarczająco silne, jasne i niesprzeczne ustalenia (domniemanie faktyczne). Jeżeli zatem jedynie władze krajowe mogą dysponować wiedzą w przedmiocie losu osób będących pod ich kontrolą, to powstaje domniemanie faktyczne w odniesieniu do przypadków uszkodzenia ciała, śmierci lub zniknięcia bez śladu takich osób. W konsekwencji na władze przesuwa się ciężar dowodu w zakresie dostarczenia wiarygodnego i przekonującego wytłumaczenia tych zdarzeń⁵⁶. W przypadku gdy osoba doznaje obrażeń ciała, traci życie lub znika na obszarze będącym pod kontrolą państwa oraz gdy istnieją dowody *prima facie* o zaangażowaniu władz w te zdarzenia, można przyjąć odpowiedzialność państwa za te sytuacje, zwłaszcza w przypadku odmowy współpracy z Trybunałem (na przykład co do ujawnienia pewnych dokumentów)⁵⁷. Istotne jest jednak, że w sprawie *Varnava* Trybunał nie stwierdził, że Turcja ponosi odpowiedzialność za śmierć zaginionych osób (co jest zrozumiałe – w braku dowodów nie można w orzeczeniu sądu międzynarodowego dokonywać takiego ustalenia), lecz podobnie jak w sprawie skargi międzypaństwowej posłużył się konstrukcją ciągłego naruszenia Konwencji w aspekcie proceduralnym.

Jeżeli chodzi o skargi, których przedmiotem jest naruszenie przez państwo zakazów zawartych w art. 3 Konwencji, to co do zasady skarżący musi wykazać „ponad rozsądną wątpliwość”, że padł ofiarą traktowania zakazanego w art. 3 Konwencji⁵⁸, chociaż także i w tym przypadku Trybunał stosuje standard używany w sprawach na tle prawa do życia, tj. domniemanie faktyczne oraz rozumowanie inferencyjne: wymagany dowód może wynikać ze współistnienia wystarczająco silnych, jasnych i niesprzecznych ustaleń (inferencji) lub podobnych domniemań faktycznych⁵⁹.

Opisana wyżej reguła doznaje modyfikacji gdy skarżący jest pozbawiony wolności i znajduje się pod stałym nadzorem władz. Wymaganie od niego, aby także w takiej sytuacji sprostął nałożonemu na niego ciężarowi dowodu prowadziłoby do obniżenia standardu ochronnego, ponieważ nie zawsze władze są zainteresowane wyjaśnieniem sprawy, a ofiara ma ograniczone możliwości gromadzenia dowodów, zwłaszcza gdy jest pozbawiona wolności i obawia się powtórzenia przypadków traktowania niezgodnego z Konwencją. W takiej sytuacji obowiązuje precedens ze sprawy *Ribitsch v. Austria*⁶⁰: władza powinna dostarczyć przekonujących dowodów i wyjaśnień co do przyczyn i okoliczności powstania obrażeń. Jeżeli ograniczy się do przywołania wyni-

⁵⁵ Wyrok Wielkiej Izby z 18 września 2009 roku w sprawie *Varnava i inni v. Turcja*, skargi nr 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 i 16073/90, RJD 2009.

⁵⁶ Pkt 183 wyroku. Podobne stanowisko Trybunał zajął w wyroku Wielkiej Izby w sprawie *Salman v. Turcja*, skarga nr 21896/93, oraz w sprawie *Akdeniz i inni v. Turcja*, wyrok z 31 maja 2000 roku, skarga nr 23954/94, pkt. 85-89.

⁵⁷ Zob. też wyrok z 24 marca 2005 roku w sprawie *Akkum i inni v. Turcja*, skarga nr 21894/93, pkt 211 wyroku; wyrok z 4 października 2007 roku *Goygova v. Rosja*, skarga nr 74240/01, pkt. 88-96 wyroku; wyrok z 23 października 2008 roku w sprawie *Magomed Musayev i inni v. Rosja*, skarga nr 8979/02, pkt. 85-86.

⁵⁸ *Theory* (przypis 1), s. 410; L. Garlicki (przypis 1), s. 112-114; zob. też wyrok z 18 stycznia 1978 roku w sprawie *Irlandia v. Wlk. Brytania*, skarga nr 5310/71 (pkt 161 wyroku).

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ Wyrok z 4 grudnia 1995 roku w sprawie *Ribitsch v. Austria*, skarga nr 18896/91.

ków postępowania karnego przeciwko funkcjonariuszom więziennym, niewinnionym z braku dowodów i ze względu na zasadę domniemania niewinności, okaże się to niewystarczające i Trybunał stwierdzi naruszenie art. 3 w aspekcie materialnym⁶¹. Podkreślić należy po raz kolejny, że upoważnienie do przeprowadzenia takiego rozumowania nie wynika wprost z Konwencji, lecz jest efektem modyfikacji zasad regulujących rozkład ciężaru dowodu.

3.5. Zasady rozkładu ciężaru argumentacji w sprawach dotyczących klauzuli limitacyjnej drugiego typu wynikają z konstrukcji przepisów art. od 8 do 11 Konwencji. Są one także konsekwencją precedensu ze sprawy *Sunday Times v. Wlk. Brytania (1)*⁶², w której Trybunał określił charakter relacji między obiema jednostkami redakcyjnymi art. 10 Konwencji, kwalifikując określoną w ust. 1 swobodę wypowiedzi jako zasadę, a opisane w ust. 2 przypadki jej ograniczenia jako wyjątki od zasady. Skoro skarżący ma wykazać, że miało miejsce określone zdarzenie (okoliczność faktyczna), czyli ingerencja w swobodę wypowiedzi, to logiczne jest, że ciężar dowodu przesuwają się w stronę państwa, które aby obronić się przed zarzutem naruszenia Konwencji musi wykazać, że ingerencja była przewidziana przez prawo, że realizowała uzasadniony cel oraz że była „konieczna w demokratycznym społeczeństwie”. Jak wiemy, to ostatnie pojęcie jest sumą kilku składowych: naglącej potrzeby społecznej, proporcjonalności, wymogu wykazania, że powody ingerencji podane przez władze krajowe były istotne i wystarczające. Pozwany rząd musi także przekonać Trybunał, że zmieścił się w granicach wyznaczonych przez margines swobodnej oceny.

Lektura uzasadnień rozstrzygnięć Trybunału upoważnia do postawienia wniosku, że oczekiwania w tym względzie kieruje on pod adresem pozwanego państwa, a nie skarżącego. Innymi słowy, nawet w przypadku gdyby pełnomocnik skarżącego zachował się biernie i w złożonych *observations* nie odniósł się w zadowalający sposób do zadanych mu pytań, Trybunał sam oceni, czy spełnione są przesłanki klauzuli limitacyjnej. Ciężar argumentacji obciąża zatem w takich sprawach pozwane państwo.

Reasumując, pomimo akceptacji zasady zaczerpniętej z klasycznego prawa międzynarodowego, że ciężar dowodu obciąża skarżącego, stosowana przez Trybunał konstrukcja domniemań faktycznych, rozumowania inferencyjnego oraz dowodów *prima facie*⁶³ w pewnych kategoriach spraw istotnie ułatwia skarżącym dowodzenie swoich racji przed Trybunałem w Strasburgu.

4. Ciężar dowodu w sprawach dotyczących art. 18 Konwencji

Jak wskazano wyżej, przyjęcie konstrukcji domniemania dobrej wiary doprowadziło do tego, że w przypadku skarg na naruszenie przez państwo art. 18 Konwencji Trybunał nakłada na skarżącego podwyższony standard ciężaru dowodu. Oczywiście jest, że władza nigdy nie przyzna się otwarcie do tego, że – na przykład – pozbawienie wolności w ramach tymczasowego aresztowania nie służy zapewnieniu sprawnego przebiegu postępowania karnego, lecz jest formą sankcji lub przymusu wywieranego

⁶¹ Pkt 34 wyroku.

⁶² Wyrok z 26 kwietnia 1979 roku w sprawie *The Sunday Times v. Wlk. Brytania*, skarga nr 6538/74, A30.

⁶³ Koncepcja dowodu *prima facie* funkcjonuje także w „klasycznym” prawie międzynarodowym, jakkolwiek Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości ją odrzuca a nawet traktuje „wrogo” (I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford 2001, s. 9) – w sprawie szelfu kontynentalnego na Morzu Północnym większość sędziów odrzuciła koncepcję sędziego M. Lachsa o dowodzie *prima facie* na istnienie *opinio iuris* na podstawie samej tylko praktyki; pogląd ten został powtórzony w sprawie *Nicaragua v. USA*.

na osobie pozbawionej wolności. Równie oczywiste jest także i to, że udowodnienie prawdziwych motywów, jakimi kierowała się władza może być w praktyce niewykonalne, co łatwo zrozumieć – prawdziwych intencji osób decydujących o stosowaniu środków wobec skarżących nie sposób wyczytać z oficjalnych dokumentów urzędowych. Występować może też splot intencji legalnych i niegodziwych, co jeszcze bardziej utrudnia sytuację skarżącemu, od którego wymaga się wykazania ponad wszelką wątpliwość, że cele niegodziwe były przeważające⁶⁴. Nie ma tu zatem zastosowania technika wnioskowania inferencyjnego lub konstrukcja domniemań faktycznych, tak chętnie używana przez Trybunał w sprawach omówionych wyżej.

O tym, jak trudno jest przekonać Trybunał, że miało miejsce naruszenie art. 18 Konwencji niech świadczy wyrok w sprawie *Khodorkovskiy v. Rosja*⁶⁵. Skarżący, swego czasu jeden z najbogatszych ludzi w Rosji, był członkiem zarządu oraz większościowym udziałowcem w spółce YUKOS, zajmującej się obrotem paliwami. Na początku 2003 roku zaangażował się w działalność polityczną, wspierając ugrupowania opozycyjne oraz zakładając organizację pozarządową „Otwarta Rosja”. Niedługo potem prokuratura rosyjska wszczęła przeciwko niemu szereg postępowań karnych związanych z zarzutami dotyczącymi przestępstw, w tym podatkowych. Skarżący został najpierw zatrzymany (przy użyciu znacznych sił i środków policyjnych), a następnie tymczasowo aresztowany. Trybunał, stwierdzając naruszenie art. 5 Konwencji zarówno jeżeli chodzi o sam fakt zatrzymania, jak i tymczasowe aresztowanie skarżącego, nie zdecydował się jednak na orzeczenie o naruszeniu art. 18 Konwencji⁶⁶. Formułując tezę o domniemaniu dobrej wiary władzy państwowej zastrzegł jednak, że z uwagi na możliwy „ukryty cel” pozbawienia wolności, domniemanie to ma charakter wzruszalny. Wymaga się jednak od skarżącego, aby wykazał, że rzeczywisty cel pozbawienia wolności był inny niż deklarowany. Zwykłe podejrzenie, że władze nadużyły uprawnień nie jest wystarczające dla celów art. 18 – aby zarzut naruszenia art. 18 Konwencji okazał się zasadny, wymaga się niepodważalnych dowodów (Trybunał użył tu określenia „*a very exacting standard of proof*”).

Jednocześnie sędziowie kategorycznie odrzucili możliwość wykorzystania sugerowanego przez skarżącego podejścia w postaci dowodu *prima facie* na okoliczność „złego motywu”, przesuującego ciężar dowodu na władze i podkreślili, że ciężar ten w całości obciąża skarżącego. Wskazane przez skarżącego okoliczności, takie jak związek czasowy między aresztowaniem a zaangażowaniem się w działalność polityczną, ambicje polityczne skarżącego oraz ogólna linia polityki władz rosyjskich w tamtym czasie nie przekonały sędziów. Akceptacja podejścia skarżącego oznaczałaby ich zdaniem, że w świetle standardu konwencyjnego nie byłoby możliwe nigdy wszczęcie postępowania karnego wobec takiej osoby jak skarżący bez kreowania w ten sposób poważnych konsekwencji politycznych, poddających w wątpliwość legalność działania władz, tym bardziej, że zarzuty karne przeciwko skarżącemu miały jednak pewną podstawę faktyczną. Trybunał podkreślił, że w przeciwieństwie do polityków oraz organizacji pozarządowych wypowiadających się w sprawie Chodorkowskiego (stanowisko zajęło m. in. Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy), od sędziów wymaga się oparcia rozstrzygnięcia o dowody w prawniczym, a nie potocznym znaczeniu tego pojęcia. Dla oceny sprawy w świetle art. 18 Konwencji nie miały znaczenia nawet orzeczenia wydane przez sądy kilku państw europejskich w postępowa-

⁶⁴ L. Garlicki (przypis 1), s. 823.

⁶⁵ Wyrok z 31 maja 2011 roku w sprawie *Khodorkovskiy v. Rosja*, skarga nr 5829/04.

⁶⁶ Pkt. 255-261 wyroku.

niach dotyczących spółki YUKOS oraz osób nią zarządzających (np. odmowa ekstradycji ze strony sądu angielskiego z uzasadnieniem, że „ściganie p. Chodorkowskiego ma podtekst polityczny”), odmowa udzielenia władzom rosyjskim pomocy prawnej przez sądy innych państw, przyznanie azylu osobom związanym ze spółką YUKOS. Trybunał podkreślił własną samodzielność w ocenie materiału dowodowego sprawy i stwierdził, że samo, nawet poważne podejrzenie co do rzeczywistych intencji władz nie upoważnia do przyjęcia, że cała machina prawna pozwanego państwa została od samego początku użyta w złej wierze i z rażącym, umyślnym naruszeniem Konwencji. Tego rodzaju twierdzenie wymaga niepodważalnego i bezpośredniego dowodu, którego skarżący nie zaoferował⁶⁷.

Podobne rozstrzygnięcie Trybunał wydał w głośnej w Polsce sprawie *Dochnal v. Polska*⁶⁸. Skarżący był tymczasowo aresztowany przez okres około czterech lat; zarzucał, że zastosowano względem niego tzw. areszt wydobywczy, tj. celem stosowanego środka zapobiegawczego było skłonienie go do złożenia zeznań obciążających polityków związanych z SLD. Trybunał, pomimo stwierdzenia naruszenia art. 5 Konwencji, w części dotyczącej art. 18 powtórzył tezy sformułowane w sprawach *Khodorkovskiy* i *YUKOS*, stwierdzając, że skarżący nie przedstawił wystarczających dowodów na to, że zastosowany względem niego areszt był formą prześladowania, nie wykazał, jaki był rzeczywisty cel, którym kierowała się władza, a przede wszystkim nie udowodnił, że machina państwowa została użyta przeciwko niemu i nadużyta w złej wierze i z rażącym pominięciem wymogów art 5 Konwencji. Pomimo istnienia podejrzeń co do rzeczywistych intencji władz, zarzut naruszenia art. 18 został oceniony jako bezzasadny, i to w stopniu oczywistym.

* * *

Pora na podsumowanie. To prawda, że obowiązkiem sędziów jest orzekanie na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, a nie w oparciu o oceny wypowiedziane w debacie publicznej i stanowiska formułowane przez zainteresowane osoby. Tyle tylko, że wyznaczony przez Trybunał standard nakłada na skarżących wymogi, którym nie sposób sprostać. Decyzje o użyciu środków prawnych w celach niezgodnych z Konwencją zapadają zazwyczaj w zaciszu gabinetów politycznych, nie mają formy pisemnej oraz oczywiście nie są podawane do wiadomości publicznej. Żądanie, aby skarżący procesowo udowodnił podjęcie względem niego decyzji o takim charakterze jest niemożliwe do spełnienia.

Rzeczywisty motyw działania władzy można jednak niekiedy ustalić oceniając i analizując całokształt sprawy, w tym dowody pośrednie. Pomocne mogłoby okazać się wykorzystanie takich samych technik argumentacyjnych jak w sprawach dotyczących art. 2 i art. 3 Konwencji. Nic w treści art. 18 Konwencji nie stoi na przeszkodzie adaptacji koncepcji dowodu *prima facie* lub wykorzystania rozumowania inferencyjnego i konstrukcji domniemania faktycznego w miejsce koncepcji domniemania dobrej wiary państwa. Pewna elastyczność podejścia, gdyby wykazał ją Trybunał

⁶⁷ Naruszenia art. 18 Konwencji Trybunał nie stwierdził także w sprawie skargi samej spółki YUKOS (wyrok z 20 września 2011 roku w sprawie *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Rosja*, skarga nr 14902/04, pkt. 663-666 wyroku).

⁶⁸ Wyrok z 18 września 2012 roku w sprawie *Dochnal v. Polska*, skarga nr 31622/07, pkt. 115-117 wyroku.

w sprawie *Khodorkovskiy v. Rosja*, spowodowałyby zapewne inny wynik skargi w części dotyczącej art. 18 Konwencji. Zarzuty natury takiej, jakie postawiono skarżącemu można by w realiach rosyjskich postawić prawie każdej osobie o porównywalnej z nim pozycji. Jeżeli tak się nie dzieje, decyduje o tym splot rozmaitych powiązanych ze sobą interesów oraz ściśle podporządkowanie organów wymiaru sprawiedliwości politycznym celom władz rosyjskich. W tym stanie rzeczy koncepcja domniemania dobrej wiary wymaga przemyślenia i co najmniej daleko idącej modyfikacji, gdyż jej bezrefleksyjne stosowanie na korzyść takich państw jak Rosja lub Ukraina, nie tylko jest nieuzasadnione merytorycznie, ale ponadto podważa autorytet Trybunału strasburskiego, zwłaszcza że w okolicznościach sprawy *Khodorkovskiy v. Rosja* uzasadnione było przyjęcie złej, a nie dobrej wiary władz rosyjskich.

Aby powyższa teza nie wydała się gołosłowna, należy przytoczyć pewne fakty z praktyki ETPCz. Analiza statystyczna skarg, ograniczona do ostatnich dziesięciu lat, prowadzi do interesujących wniosków. Spośród 124 skarg, w których pojawił się zarzut naruszenia art. 18 Konwencji⁶⁹, zdecydowana większość skierowana była przeciwko Rosji, Bułgarii, Ukrainie, Turcji i Mołdawii oraz innym państwom byłego bloku wschodniego. Incydentalnie pozywano państwa tzw. starej Europy: Wielką Brytanię (dwie skargi), Danię (jedna skarga) i RFN (jedna skarga). Problem związany z nadużyciem przez władze klauzuli limitacyjnej dotyczy zatem w zasadzie wyłącznie tych państw, w których tradycje demokratyczne albo są czymś nowym, względnie takich, które po długim okresie dominacji sowieckiej dopiero odbudowują struktury demokratycznego państwa. W przypadku tej grupy państw poziom standardów praworządności i przestrzegania praw człowieka jest po prostu niższy i wynika z uwarunkowań historycznych i społecznych. Stawianie między jedną i drugą grupą państw znaku równości, jeżeli chodzi o zdolność do wykonywania w dobrej wierze zobowiązań konwencyjnych, nie zawsze jest uzasadnione. Tym bardziej potrzebna wydaje się postulowana wyżej modyfikacja konstrukcji domniemania dobrej wiary, co nie musi zresztą prowadzić do stosowania podwójnych standardów wobec różnych państw Rady Europy⁷⁰; chodzi jedynie o wyciągnięcie wniosków z realiów i dostosowanie do nich interpretacji postanowień Konwencji.

⁶⁹ Chodzi jedynie o sprawy, które zostały co najmniej zakomunikowane rządowi, tj. takie, w których wydano orzeczenie o niedopuszczalności lub o takie, które zakończyły się merytorycznym rozstrzygnięciem.

⁷⁰ Sposób prowadzenia narracji uzasadnienia w sprawie *Rekvenyi v. Węgry* (wyrok Wielkiej Izby z 20 maja 1999 roku, skarga nr 25390/94) i kilkakrotne podkreślanie realiów politycznych państwa postkomunistycznego jako uzasadnienie legalności zakazu przynależności funkcjonariuszy resortów siłowych do partii politycznych, dowodzi że teza o różnicowaniu poziomu ochrony konwencyjnej w zależności od szczególnych cech pozwanego państwa nie jest czymś zupełnie bezpodstawnym.